

حُجَّةُ الْمَصَالِحِ الْمُرْسَلَةِ

د . عبد القادر محمد أبو العلا

مدرس أصول الفقه في كلية

الشريعة والقانون بأسسيوط

الحمد لله الذي خلق الانسان في أحسن تقويم ، ثم شرع له من الأحكام ما يحقق مصلحته الدينية والدنيوية : فشرع ما فيه النفع والخير ودفع عنه ما فيه الضرر والشر ، قال تعالى : « يا أيها الناس قد جاءكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين » (١)

والصلاة والسلام على سيد المرشحين ، وخاتم الانبياء والمرسلين أرسله الله تعالى هاديا ومبشرا ونذيرا ، وداعيا الى الله باذنه وسراجا منير ، فكان إرساله رحمة ومصلحة عظيمة لجميع الخلائق . قال تعالى « وما أرسلناك الا رحمة للعالمين » (٢) .

فالشريعة الاسلامية — اذن جاءت لتحقيق الخير للناس ، حيث طالبتهم بما فيه مصلحة لهم ، ونهتهم عما فيه مفسدة لهم ، قال ابن القيم : « ان الشريعة مبناها واساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، وحكمة كلها ، فكل مسألة خرجت عن العدل الى الجور وعن الرحمة الى ضدها ، وعن المصلحة الى المفسدة ، وعن الحكمة الى العبث فليست من الشريعة

(١) سورة يونس الآية ٥٧ .

(٢) سورة الانبياء الآية ١٠٧ .

وان دخلت فيها بالتأويل ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه ، وظاه في أرضه وحكمته الدالة على صدق رسوله - صلى الله عليه وسلم » • (٣)

« أما بعد »

فاننا لكي نوضح موضوع حجية المصالح المرسلة فلا بد من تناول الموضوعات التالية :

تعريف المصلحة لغة واصطلاحاً - أقسامها - تعريف المصالح المرسلة - شروطها - مذاهب الأصوليين في الاحتجاج بها ، وما استدلل به كل منهم لذهبه ، وترجيح المختار فنقول وبالله التوفيق :

١ - تعريف المصلحة لغة واصطلاحاً :

المصلحة في اللغة : الخير ، وهي واحدة المصالح ، فهي ضد المفسدة ، يقال أصلح الشيء بعد فساده - أى اقامه - وأصلح الى الدابة : احسن اليها فصلحت • (٤)

قال في المصباح : « أصلح : أتى بالصلاح وهو الخير والصواب ، وفي الأمر مصلحة أى خير ، والجمع المصالح » (٥)

(٣) انظر : اعلام الموقعين لابن القيم ج ٣ ص ٣ ط مكتبة الكليات الأزهرية •

(٤) انظر : لسان العرب لابن منظور ج ٤ ص ٢٤٧٩ ط دار المعارف مادة « صلح » •

(٥) انظر : المصباح المنير للفيومي ج ١ ص ٤٠٨ مادة « صلح » •

تعريف المصلحة اصطلاحاً :

المصلحة في الأصل عبارة عن جلب منفعة ، أو دفع مضره ،
والمصلحة اللذة ووسيلتها ، والمفسدة الألم ووسيلته ، وكلاهما نفسى ،
وبدنى ، ودينوى ، واخرى ، لأن العاقل اذا خير اختار المصلحة ،
ودفع المفسدة ، وما هو كذلك يصلح أن يكون مقصوداً للعقلاء قطعاً (٦)
وعلى هذا فالمصلحة أمر اعتبارى يختلف باختلاف الاشخاص
ومشاعرهم وعاداتهم ، وهى بهذا المعنى ليست مقصودة بالبحث ، لأن
جلب المنفعة ، ودفع المضره مقاصد الخلق ، وصالح الخلق فى تحصيل
مقاصدهم .

وانما المصلحة المقصودة هنا : هى المحافظة على مقصود الشرع
من المصالح النافعة التى وضعها الشارع وحدد حدودها ، وليست قائمة
على المشاعر والأهواء .

اذن يمكن تعريف المصلحة فى اصطلاح الأصوليين :

بأنها جلب المنفعة ودفع المضره فى حدود المحافظة على مقاصد
الشريعة » (٧)

ومقاصد الشريعة هى حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل
والمال ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمس — وان شئت فقل
الكليات الخمس — فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة
ودفعها مصلحة (٨) .

(٦) انظر : حاشية السعد على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٣٩
ط مكتبة الكليات الازهرية .

(٧) أنظر : المستصفى للغزالي ج ١ ص ١٣٩ ، ١٤٠ .

(٨) المصلحة والاستصلاح فى عرف الأصوليين كالمترادفين حتى أن
الغزالي فى المستصفى ج ١ ص ١٣٩ ذكر الموضوع بعنوان : الاستصلاح
ثم قال : اختلف العلماء : فى المصالح المرسله . ويقول الجلال المحلى فى
شرحه ج ٢ ص ٢٩٧ « ان الوصف الذى لم يدل الدليل على اعتباره ولا
الغائه يعبر عنه بالمصالح المرسله ، وبلااستصلاح » .

هذا . . . وقد يطلق لفظ المصلحة على المناسب ، والمخيل المذكورين في باب المقياس ، لأن المناسب قد يعتبر ، وقد يلغى ، وقد لا يعلم حاله ، وهو ما يسمى بالمناسب المرسل ، والمصلحة كذلك كما أن الوصف الذى يخال للناظر اليه انه علة - أى يظن انه علة - قد يكون مناسباً ، وقد يكون مصلحة .

قال الغزالي : « وإذا اطلقنا المعنى المخيل والمناسب في حساب القياس أردنا به هذا الجنس - يعنى جنس المصلحة » (٩)
وقال الشوكاني : « المناسبة ويعبر عنها بالاحالة ، وبالمصلحة ، وبلاستدلال وبرعاية المقاصد » (١٠)

٢ - أقسام المصلحة

تنقسم المصلحة الى اقسام عدة باعتبارات مختلفة :

فأولاً : تنقسم بالنظر الى شهادة الشارع لها بالاعتبار وعدمه الى ثلاثة أقسام :

الاول : المصالح المعتبرة ، وهى المعانى المناسبة التى قام الدليل الشرعى المعين على رعايتها واعتبارها ، وهى التى تسمى فى اصطلاح الأصوليين بالمناسب المعتبر (١١) . .

ويتدخل فى هذا القسم جميع المصالح التى جاءت الأحكام الشرعية لتحقيقها مثل مصلحة حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال فشرع الله تعالى الجهاد وأوجبه على الأمة الاسلامية للدفاع عن الدين

(٩) انظر : المستصفى للغزالي ج ١ ص ١٤٠ .

(١٠) انظر : ارشاد الفحول للشوكاني ص ٢١٢ .

(١١) انظر : أصول الفقه لزكى الدين شعبان ص ١٣١ .

الحنيف وحفظه ، كما أوجب حد الحرابة على من يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الأرض فسادا لحفظ الدين أيضا •

وحرم الله تعالى القتل الممد العدوان وأوجب القصاص على
المقاتل للمحافظة على النفس ، كما أوجب على الانسان الأكل والشرب
بالقدر الذى به يحيى من جل المحافظة على النفس أيضا • وحرم
الخمير فأوجب الحد على من يشربها لمصلحة حفظ العقل ، وحرم السرقة
والغصب فأوجب قطع يد السارق ، ومعاقبة الغاصب لمصلحة حفظ
المال •

وحرم الزنا والقذف فأوجب الحد على الذانى والقاذف لمصلحة
حفظ النسل والعرض • الى غير ذلك من المصالح التى اعتبرها الشارع
وشرع الأحكام لتحقيقها (١٢) •

وعن طريق هذا القسم من المصالح جاء دليل القياس ، فانه يقوم
على النظر فى الأحكام المشروعة ، ومعرفة المصلحة المعنية التى شرع
الحكم لتحقيقها ، فاذا وجدت هذه المصلحة فى واقعة اخرى لم يصرح
الشارع بحكمها أخذت حكم الواقعة المصرح بحكمها بالقياس عليها ،
ويتضح ذلك بالمثال الآتى :

حفظ العقل مصلحة قام الدليل الشرعى المعين على اعتبارها ، وهو
تحریم شرب الخمر ، وإيجاب الحد على من يشربها ، فاذا نظر المجتهد فى
هذا الحكم ، وعرف هذه المصلحة ، ثم وجد شيئا آخر لا يسمى خمرا
— كالنبيذ أو الموسكى مثلا — ولكنه يؤثر فى العقل مثل تأثيرها أو اشد
فانه لا يتردد فى تحريمه بالقياس على الخمر أخذا من الدليل المعين الذى
دل على اعتداد الشارع بمصلحة حفظ العقل ، وبناء الحكم عليها (١٣)

(١٢) انظر : اصول الفقه لابی زهرة ص ٢٢٠ •

(١٣) انظر : المستصفى للامام الغزالى ج ١ ص ١٣٩ •

وهكذا في كل واقعة لم ينص الشارع على حكمها ووجدت فيها المصلحة التي شرع الله الحكم لتحقيقها بنص معين فانها تأخذ نفس الحكم المنصوص عليه بقياسها على الواقعة المنصوص على حكمها .

وهذا القسم لا خلاف في جواز التعليل به ، وبناء الحكم عليه عند العلماء المتأخرين بحجية القياس .

القسم الثاني : المصالح الملقاة . وهي المعاني المناسبة التي قام الدليل الشرعي المعين على العائتها وعدم اعتبارها ، وهي التي تسمى في اصطلاح الأصوليين بالمناصب الملقى (١٤) .

ومن المعلوم أن الشارع الحكيم لا يلغى مصلحة إلا إذا كانت متوهمه وغير محتمة . أو يمتنع تحققها غير أن اعتبارها يترتب عليه خياع مصلحة أرجح منها ، يؤيد ذلك استقرار وتتبع المواضع التي ألغى الشارع فيها بعض المصالح ، والأمثلة على ذلك كثيرة :

منها : ما روى أن عبد الرحمن بن الحكم الأهوى . المعروف بعبد الرحمن الداخل أحد ملوك الأندلس خالط إحدى نساؤه في نهار رمضان ، ثم ندم على جريمته ، وجمع الفقهاء ، وسألهم عما يكفر به ، فقال له الامام يحيى بن يحيى — كان تلميذا للامام مالك ثم صار فقيه الأندلس فيما بعد — تكفر بصيام شهرين متتابعين . فلما خرجوا قال له بعض الفقهاء : هم لم تفتته بمذهب مالك : وهو التخيير بين العتق والإطعام والصيام ؟ ، فقال الامام يحيى : « لو فتحنا له هذا الباب لسهى عليه أن يففل ذلك كل يوم ، ويعتق رقبة ، ولكن حملته على أصعب الأمور لئلا يعود .

(١٤) انظر : المرجع السابق ، وروضة الناظر لابن قدامة ص ١٦٩

التقسيم الثاني تحقيق الدكتور عبد العزيز عبد الرحمن ط جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية . والمستقصى للفضال ج ١ ص ١٣٩ .

فهذا الفقيه قد بنى فتواه على مصلحة ، وهي أن الملك حين يلزم بالصوم ينزجر عن العود الى انتهاك حرمة الشهر ، ولا شك أنها مصلحة ، لكن الشارع الحكيم ألغى هذه المصلحة ولم يعتبرها حين أوجب الكفارة على من أفطر في نهار رمضان — سواء أكان الفطر بالموت أو الشرب ، أم بالأكل أو الشرب — لأن الشارع أوجب الكفارة على التخيير بين الثلاثة ، أو على الترتيب بينها بحيث لا يجوز ترك العتق الا عند العجز عن اعتاق رقبة •

فالامام مالك أخذ بالأول وهو وجوب الكفارة على المفطر على وجه التخيير بين العتق ، والصوم ، والاطعام ، فاذا كفر بأى واحدة من هذه الأمور فقد فعل الواجب •

واعتمد في ذلك على ما روى عن سعد بن أبي وقاص أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال : انى افطرت في رمضان • فقال النبي صلى الله عليه وسلم « اعتق رقبة ، أو صم شهرين ، أو أطعم مسكينين (١٥) » فان هذا الحديث يدل على أن التكفير بأى خصلة من هذه الخصال واجب على التخيير •

وأخذ الأئمة الثلاثة بالثانى : فأوجبوا الكفارة في الصوم على الترتيب وذلك بأن تجب الكفارة بالعتق فقط على القادر عليه ، فان عجز عن العتق وجب عليه الصيام ، فان عجز عن الصيام وجب عليه الاطعام واعتمدوا في ذلك على ما جاء في حديث الاعرابى الذى جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول الله هلكت : قال الرسول صلى الله عليه وسلم : « وما أهلكك ؟ » قال : وقعت على امرأتى في رمضان فقال رسول الله : « هل تجد ما تعتق رقبة ؟ » قال : لا • قال

رسول الله : « فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين » ؟ قال : لا
قال رسول الله : فهل تجد ما تطعم به ستين مسكينا ؟ قال : لا • ثم
جلس ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بزنبيل فيه تمر فقال : « تصدق
بهذا » فقال الرجل : أفعلى أفقر منى ، فوالله ما بين لابتي المدينة أهل
بيت أحوج اليه منا ، فضحك النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال :
« اذهب فاطعمه أهلك » (١٦) •

فقد دل هذا الحديث على أن التكفير بهذه الأمور واجب على
الترتيب المذكور في الحديث •

يتضح من هذا أن مصلحة الزجر التي رآها الامام يحيى يعارضها
مصلحة أرجح منها ، وهى عتق الارقاء ، واطعام الفقراء ، فانها مصالح
متعدية تحقق النفع لعدد كثير من الناس ، وقد حث الشارع عليها في
أكثر من موضع •

بخلاف مصلحة الزجر ، فانها مصلحة خاصة بذلك الملك ، وامثاله
الذين يسهل عليهم العتق والاطعام • (١٧)

ولذلك قال الغزالي : « ان ما قاله الامام يحيى باطل ومخالف
لنص الكتاب بالمصلحة ، وفتح هذا الباب يؤدي الى تغيير جميع حدود
الشرائع ونصوصها بسبب تغيير الأحوال ، ثم اذا عرف ذلك من صنيع
العلماء لم تحصل الثقة للملوك بفتواهم ، وظنوا أن كل ما يفتون به فهو
تحريف من جهتهم بالرأى » (١٨) ••

ومن المصالح الملقاة أيضا •• الاستسلام للعدو وعدم محاربة
المعتدى فقد يبدو فيه مصلحة ، وهى حفظ النفوس من القتل ، والأسر

(١٦) انظر : أصول الفقه الاسلامى زكى الدين شعبان ص ١٣٣ •

(١٧) انظر : المرجع السابق ، واستقصى للغزالي ج ١ ص ١٣٩ •

(١٨) انظر : المستقصى للغزالي ج ١ ص ١٣٩ •

وحصانة الأموال من التلف والضياع ، ولكن الشارع الحكيم الغى هذه المصلحة ، ولم يعتبرها وأمر بقتال الأعداء والدفاع عن بلاد الإسلام يقول تعالى : « كتب عليكم القتال وهو كره لكم ، وعسى أن تكرهوا شيئا وهو خير لكم ، وعسى أن تحبوا شيئا وهو شر لكم والله يعلم وانتم لا تعلمون » (١٩) وقوله سبحانه : « إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تقبلوهم الأدبار ، ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفا لقتال ، أو متحيزا إلى فئة فقد باء بغضب من الله ، ومأواه جهنم وبئس المصير » (*) .

وذلك مراعاة لمصلحة أرجح منها ، وهي المحافظة على كيان الأمة الإسلامية وكرامتها وعقيدتها ووطنها . (٢٠)

ومن المصالح المتوهمة التي لم يعتبرها الشارع : مساواة البنات للابن في الميراث نتساويهما في الصلة بالأب المتوفى ، فإن في ذلك مصلحة متوهمة للبنات وهي أنها ترث من التركة مثل الابن ، لكن الشارع الحكيم الغى هذه المصلحة ولم يعتبرها بقوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » (٢١) ، حيث فضل الابن على البنت في مغنم الارث نظرا لتفاوتهما في مغارم الاعباء والالتزامات المالية من ديات ونفقات ، ومهور ، وزيادة الذكر عن الانثى في تحمل المغارم والتبعات .

بالإضافة إلى أن ما توهمته البنت مصلحة هو في الحقيقة ليس بمصلحة لأن الشارع قد عاقاها من تبعات والتزامات كثيرة نظير عدم

(١٩) سورة البقرة الآية ٢١٦)

(*) سورة الانفال : الآيتان : ١٥ ، ١٦ .

(٢٠) انظر : اصول الفقه الاسلامي للشيخ زكي الدين شسعيان .

ص ١٣٢ - ١٣٣ .

(٢١) سورة النساء من الآية ١١ .

المساواة هذه ، بل وعرضها بأكثر من ذلك فجعل كل ما يخصها من نفقات واجبا على غيرها . كذلك بالنظر الى المصلحة التي اعتبرها الشارع تعتبر هذه المصلحة كلا مصلحة ، لأن نظرة الشارع أصح وأدق ، وهو أولى بالاعتبار ، اذ الشريعة لا تختلف احكامها .

ومن التوهمة أيضا : ما توهمه المراهبي المقرض مصلحة تعود عليه من زيادة مال وكثرة ، وعلى المقرض من نفع : هو تدبير أمره وقضاء حاجته فهو أيضا كلا مصلحة بالنظر الى نظرة الشارع واعتباره لغيرها ، لأن نظرة الشارع أصح وأولى بالاعتبار .

وهذا القسم لا يصح التعليل به ، وبناء الحكم عليه باتفاق العلماء أيضا .

القسم الثالث : المصالح المرسله ، وهي المعاني المناسبة التي لم يقيم دليل من الشارع على اعتبارها ، أو الغائها ، أو هي التي سكنت عنها الشارع ، ولم يرتب الحكم على وفقها ، أو على عكسها ، وهي التي تسمى عند الأصوليين بالمناصب المرسل . (٢٣)

ومن أمثلتها : المصلحة التي رآها الصحابة في جمع الصحف المتفرقة التي كتب فيها القرآن الكريم في مصحف واحد في عهد أبي بكر والمصلحة التي رآوها في اتخاذ السجون ، وفي ضرب النقود ، وفي التفسير والتوثيق . وما الى ذلك .

وثانيا : تقسيم المصالح بالنظر الى قوتها وذاتها :

تنقسم المصالح بالنظر الى قوتها وذاتها الى ثلاثة أقسام أيضا :
القسم الأول : المصالح الضرورية : وهي المصالح التي تقوم عليها

حياة الناس بحيث اذا تخلفت اختلف نظام الحياة وعمت الفوضى ، وكانت
الفتنة والفساد الكبير . » (٢٣)

قال الشاطبي : « هي ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ،
بحيث اذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد
وتهارج وقوت حياة وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم ، والرجوع
بالخسران المبين » (٢٤) .

والحفظ للمصالح الضرورية يكون بأن تقام أركانها ، وتثبت
قواعدها بفعل ما به قيامها وثباتها ، وبأن يدرأ الفساد الواقع عليها
بترك الذي به ينعدم ، فهي أقوى المصالح وأهمها ، اذ ان فقدانها يوقع
في الضرر ، وبوجودها يندفع الضرر .

والمصالح الضرورية ترجع في الأصل الى حفظ أمور خمسة ، هي :
حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ العقل ، وحفظ النسل ، وحفظ
المال ، لأن هذه الأمور بها قوام الدنيا التي يعيش فيها الانسان ،
ولا يحيا حياة تليق به الا بها .

لذلك حافظ الشارع على الدين بمنع الفتنة في الدين ، وبمنع
الضلال ، وبمنع آثار الأهواء والفساد ، وبمعاقة المرتدين ، ومحاربة
المعتدين . وحفظ على النفس فأوجب تناول القدر الضروري لبقائها
من الطعام والشراب ، واللباس ، وأوجب القصاص ، أو الدية على من
يعتدى عليها فحافظ على الحياة وعلى الاطراف ، وعلى الكرامة
الانسانية ، فوفر الحياة الكريمة العزيزة لكل فرد .

وحافظ على العقل ، فشرع كل ما ينمي العقل ويحفظه ، وحرّم

(٢٣) انظر : أصول الفقه الاسلامي للدكتور زكريا البري ص ١٤٤

(٢٤) انظر : الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ٨ ط دار المعرفة - بيروت

كل ما يذهبه ويبتله ، لذلك حرم الخمر وغيرها من المسكرات وعاقبهم
من يشربها من أجل المحافظة على عقل الانسان (٢٥) •

وحافظ على النسل والأنساب : فشرع الزواج الذى هو سبب
شرعى للتوالد وحفظ النوع الانسانى ، ومنع استمرار العذوبة لمن
قدر على مؤنة النكاح ، كما منع افساد الحمل بالأدوية وأسباب الاجهاض
ومنع الزنا حتى لا تختلط الأنساب ، فأوجب الحد على الزانى •

وحافظ على المال : فشرع تنميته بالطريق الحلال عن طريق
تبادل المنافع من غير ظلم ولا جور ، ومنع غصبه وسرقته ، فأوجب زجر
الغاصب وحد السارق ، اذ به يحصل حفظ الأموال التى هى معاش الخلق
فحفظ المال يكون بدفع ما يؤدى الى انعدامه ، وخروجه عن ملك
صاحبه بوجه غير شرعى (٢٦) •

اذن فالحفظ لهذه الأمور يكون من جهتى الوجود والعدم • كما
صرح بذلك الشاطبى — فمن جهة الوجود يكون بفعل ما به قيامها
وثباتها ، والحفظ من جهة العدم يكون بترك ما به تنعدم :

فأصول العبادات : راجعة الى حفظ الدين من جانب الوجود •
كالإيمان والنطق بالشهادتين ، والصلاة ، والزكاة ، والصيام ، والحج ،
وما شابه ذلك •

وأصول العادات : راجعة الى حفظ النفس والعقل من جانبي
الوجود : كتناول ما يتوقف عليه بقاء الحياة والعقل من المأكولات
والمشروبات والملبوسات والمسكنات ، وما شابه ذلك •

(٢٦ ، ٢٧) انظر : الموافقات للشاطبى ج٢ ص ٨-١٠ ، وارتضى

للغزالي ج١ ص ١٤٠ •

وأصول المعاملات : راجعة الى حفظ النسل والمال من جانب الوجود والى حفظ النفس والعقل أيضا لكن بواسطة العادات .

ويدخل فيها — أيضا — كل ما كان راجعا الى مصلحة الإنسان مع غيره : كانتقال الأملاك بعوض ، أو بغير عوض بالعقد على الرقاب ، أو المنافع ، أو الابضاع .

وأصول الجنائيات وهي ترجع الى حفظ الجميع من جانب العدم : بالقصاص والديات للنفس ، والحد للنسل ، والقطع والتضييع للمال (٢٧) ، وما شابه ذلك .

وهناك أمور تجرى مجرى التكملة والانتمة للمصالح الضرورية ، وذلك مثل : طلب مراعاة المماثلة في استيفاء القصاص ، لئانه لا تدعو اليه ضرورة ، ولا تظهر فيه شدة حاجة ، ولكنه مكمل لحكمة القصاص ، لأن قتل الأعلى بالأدنى يؤدي الى ثوران نفوس العصبة ، فلا تكمل حمرة القصاص من الزجر والحياة التي قصدها الشارع الا بالمماثلة (٢٨) .

ومثله : تحريم شرب قليل المسكر وإقامة الحد على شاربه فانه وإن كان قليلا لا يزيل العقل الا أنه حرم ، لأنه يدعو الى كثيره الذي يضيع العقل بما يورث النفس من لذة الطرب المطلوب زيادته بزيادة سببه الى أن يسكر ويذهب عقله ، ومن حام حول الحمى أوشك أن يقع فيه ، فتحريم القليل تكميل وتتميم لحكمة تحريم الكثير (٢٩) .

القسم الثاني : المصالح الحاجية : وهي المصالح التي يحتاج اليها الناس لرفع الحرج والمشقة والضيق عنهم ، بحيث اذا فقدت هذه

المصالح لم يجهل نظام حياتهم ، ولم تعمها الفوضى والفساد كما هو الشأن في المصالح الضرورية الأساسية ، وإنما تبقى الحياة بحوثها من غير فوضى ولا فساد ، ولكن مع الحرج والمشقة والضيق ، وعدم السمعة .

قال الشاطبي : انها مفتقر اليها من حيث المتوسعة ورفع الضيق المؤدى في الغالب الى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب . فاذا لم تراع دخل على المكلفين - على الجملة - الحرج والمشقة ، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادى المتوقع في المصالح العامة (٣٠) .

وذلك كتسليط الولي على تزويج الصغيرة - والصغير - فذلك لا ضرورة اليه ، لكنه محتاج اليه في اقتناء المصالح ، وهو الظفر بالكف الذى قد يفوتها لو انتظر كبرها ، ولا شك أن في الكفاءة مصلحة منتظرة في المال وهى دوام العشرة والمودة بين الزوجين التى هى مقصود الشرع .

وليس هذا كتسليط الولي على تربية الصغير وارضاعه ، وشراء اللبوس والمطعم لأجله ، لأن ذلك من المصالح الضرورية التى لا يتصور فيها اختلاف بين الشرائع .

بخلاف النكاح في جال الصغر فلا يرهق اليه توقيان شهوة ، ولا حاجة تناسل بل يحتاج اليه لصلاح المعيشة باشتباك العشائر، والتظاهر بالأصهار وهذا لا ضرورة اليه (٣١) .

(٣٠) انظر : المرجع السابق ص ١٠ ، ١١ ، وحاشية السعد على

مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٤١ .

(٣١) انظر : المستصطفى للغزالي ج ١ ص ١٤٠ .

وقد مثل الشاطبي لهذا القسم ، وبين جريانه في العبادات ،
والعادات ، والمعاملات والجنائيات :

فمثال الحاجيات في العبادات : الرخص المخففة بالنسبة الى لحوق
المشقة بالمرض ، والسفر : فأباح الفطر للمسافر والمريض تخفيفا
وتيسيرا لحاجته الى ذلك .

ومثالها في العادات : اباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال
مأكلا ، ومشربا ، وملبسا ، ومسكنا ، ومركبا ، وما الى ذلك .

ومثالها في المعاملات : القراض ، والمساقاة ، والسلم ، وسائر
المعاملات التي لا يتوقف عليها حفظ النفس وغيرها من الضرورات
الخمس .

ومثالها في الجنائيات : الحكم بالقسماء ، وضرب الدية على
العاقلة وتضمن الصناع ، وما الى ذلك (٣٢) .

وأعلم أن الحاجيات ليست كلها في مرتبة واحدة ، بل تختلف
الحاجيات باختلاف شدة الحاجة وضعفها : فقد يكون بعض الحاجيات
أكد من بعض ، وقد يكون بعضها ضروريا في بعض الصور : كالأجارة
في تربية الطفل الذي لا أم له ترضعه ، وكشراء المطعوم والملبوس فان
القدر الضروري منه من قبيل حفظ النفس ، ولذلك لم تخالف فيه
شريعة من الشرائع ، وانما جعلناه من قبيل المحاجي باعتبار الأغلب (٣٣) .
أما ما يجري مجرى التكملة والتمتة للمصالح المحاجية فقد مثل

(٣٢) انظر : الموافقات للشاطبي مع تعليقات الشيخ عبد الله دراز
ج ٢ ص ١١ ، ١٣ .

(٣٣) انظر : حاشية السعد على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٤١

له : بوجوب رعاية الكفاءة ومهر المثل في النكاح ، إذا زوج الصغيرة فانه مناسب لكنه دون أصل الحاجة الى النكاح ، لأن الأصل المقصود من شرع النكاح وان كان حاصلًا بدون الكفاءة ومهر المثل الا أنه لشدة افضائهما الى دوام العشرة واستمرار النكاح كانا من مكملات مقصود النكاح ومن منتماته ، اذن اشتراط الكفاءة ومهر المثل مصلحة مكملة للمصالح الحاجةية .

وكذلك الاشهاد ، والرهن ، والحميل من باب التكملة والتمتمة للبيع الحاجي وأيضا : الجمع بين الصلاتين بالنسبة للمسافر مسافة القصر والمريض الذي يخاف أن يغلب على عقله ، فهذا وأمثاله يعتبر من مكملات الحاجيات ومتمماتها ، لأنها اذا لم تشرع لم تخل بأصل التوسعة والتخفيف (٣٤) .

القسم الثالث : المصالح التحسينية : وهي ما استحسن عادة لحفظ المصالح دون احتياج اليها .

قال النشاطي : « انها الأخذ بما يليق من محاسن العادات ، وتجنب الأحوال المذنبات التي تأنفها العقول الراجحات ، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق » (٣٥) .

وقال السعد في حاشيته : « هي ما لا حاجة اليه لكن فيه تحسين وتزيين وسلوك منهج أحسن من منهج (٣٦) » .

(٣٤) انظر : المرجعين السابقين .

(٣٤) انظر : المرجعين السابقين .

(٣٥) انظر : الموافقات للنشاطي ج ٢ ص ١١ .

(٣٦) انظر : حاشية السعد على المختصر ج ٢ ص ٢٤١ .

وقال الغزالي : هي ما لا يرجع الى ضرورة ولا الى حاجة ، ولكن يقع موقع التجسيم ، والتزيين والتفسير للمزايا والمزائد ، ورعاية الحسنى الناهج في العبادات والمعاملات » (٣٧) .

وذلك مثل سلب العبد أهلية الشهادة مع قبول فتواه وروايته ، لأن العبد نازل القدر والرتبة ، ضعيف الحال والمزلة باستسغار الملك اياه ، فلا يليق بمنصبه التصدي للشهادة ، لأنه لو جاز له التصدي للشهادة لحصل له مصلحة مثلما حصل للحر ، ولم تكن له مفسدة أصلا ، وهذا خلاف المؤلف من محاسن العبادات من اعتبار المناسبة في المناصب ، فإن السيد اذا كان له عبدان أحدهما ذو فضائل ، والآخر دونه فيها أستحسن أن يفوض الأفضل للعمل الأفضل ، وإن كان كل منهما يمكنه القيام بما يقوم به الآخر .

بخلاف سلب العبد منصب الولاية فإنه من المصالح الحاجية ، لأن ذلك مناسب للمصلحة ، اذ ولاية الأطفال تستدعي استغراقا وفراغا ، والعبد مستغرق بخدمة سيده ، فتفويض أمر الطفل اليه اضرار بالطفل (٣٨) .

وقد مثل لها الشاطبي كما مثل للسابقين :

فمثالها في العبادات : ازالة النجاسة — وبالجمل الطهارات كلها — وستر العورة ، وأخذ الزينة ، والتقرب بنوافل الخيرات من الصدقات والقربات ، وما شابه ذلك .

ومثالها في العادات : آداب الأكل والشرب ، ومجانبة أكل النجاسات وشرب المستخبثات ، والإسراف والتقتير في المتأولات .

(٣٧) انظر : المستصفى للغزالي ج ١ ص ١٤٠ .

(٣٨) انظر : المراجع السابقة .

ومثالها في المعاملات : المنع من بيع المجاسنات ، وقفل المساء والكلا وساب العيد منصب الشهادة والامامة ، وسلب المرأة منصب الامامة وانكاح نفسها ، وطلب العنق وتوابعه من الكتابة والتدبير ، وما شابه ذلك •

ومثالها في الجنائيات : منع قتل الحر بالعبد ، أو قتل النساء والصبيان والرهبان في الجهاد ، فهذه الأمور راجعة الى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية ، اذ ليس فقدانها بمخل بأمير ضرورى ولا حاجى ، وانما هى جارية مجرى التحسين والتزيين (٣٩) •

أما ما يجرى مجرى التكملة والتمتة للمصالح التحسينية فقد مثل له : بآداب الأحداث ومندوبيات الطهارات ، والانفاق من طيبات المكاسب ، والاختيار في الضحايا ، والعقيقة ، والعنق ، وما شابه ذلك •

هذا •• وتعتبر الحاجيات كالتكملة والتمتة للضروريات ، وكذلك التحسينات كالتكملة والتمتة للحاجيات ، ولكن بشرط أن لا يعود اعتبار المكمل والمتمم على أصله بالابطال •

اذ لو عاد اعتبار المكمل على أصله بالابطال لما صح اعتباره لأمرين :

أحدهما : ان في ابطال الأصل ابطال للتكملة ، لأن التكملة مع الأصل كالصفة مع الموصوف ، فاذا كان اعتبار الصفة يؤدي الى الغاء الموصوف لزم من ذلك الغاء الصفة معه •

ثانيهما : اننا لو قدرنا أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية لكان حصول المصلحة الأصلية أولى باعتبار ، لما

بينهما من تفاوت ، لأن حفظ المصلحة يكون بالأصل ، وغاية التكميلية
أنها كالمساعد لما كملته ، فإذا عارضته فلا تعتبر (٤٠) .

نخلص من هذا كله الى أن المصالح قد تكون معتبرة ، وقد تكون
ملغاء وقد تكون مرسلة . وأن المصالح المعتبرة قد تكون دنيوية (٤١) ،
أو أخرية وأن المصالح الضرورية هي أصل هذه المصالح ولا غنى
للإنسان عنها : كحفظ دينه ، ونفسه ، وعقله ، ونسله ، وماله . وقد
رتبها الشارع فجعل أعلاها حفظ الدين فقدمه على حفظ النفس ، وحفظ
النفس على حفظ العقل . . . الى أن جعل آخرها وأدناها حفظ المال ،
والمصالح الحاجية أقل من سابقتها ، لأن حاجة الإنسان اليها تكون
لرفع الحرج والمشقة عنه : كالرخص التي رخصها الله تعالى لعباده
تيسيرا لهم .

والمصالح التحسينية : أدنى مما قبلها ، لأنها لم يكن للإنسان فيها
ضرورة ولا حاجة ، وإنما هي محسنة ومزينة لحياته يأخذ منها ما يتمشى
مع مكارم الأخلاق ومحاسن العادات : كالطهارات ، وستر العورات ،
ورفع المستخبثات .

(٤٠) انظر : المرجع السابق مع تعليقات الشيخ عبد الله دراز ج ٢

ص ١٣ ، ١٤ .

(٤١) قسم القاضي البيضاوي المناسب الى معتبر ومنغى ، ومرسل
والمعتبر قسمه الى اقناعي حقيقي . والحقيقي قسمه الى دنيوي ، وأخرى
والدنيوي الى دنيوي ضروري ودنيوي حاجي مصلحي ، ودنيوي تحسيني ،
وحيث قلنا ان كلا من المناسب المصالح يطلق على ما يطلق عليه الآخر عند
الأصوليين ، فيمكن جريان هذا التقسيم على المصالح . انظر : المنهاج
للقاضي البيضاوي ج ٣ ص ٥٠ وما بعدهما مع شرح الاستبصار ، وشرح
البدعي .

وأن المصالح الملقاة : لم يعتبرها الشارع وقام الدليل الشرعى من نص أو اجماع على الغائها وعدم اعتبارها لما فيها من الضرر ، أو فيها مصلحة متوهمة ، أو فيها مصلحة حقيقية لكن عارضها مصلحة أخرى راجحة . ولذلك ألغى الشارع أكل الربا فى زيادة ثروته ، وجعل المصلحة المعتبرة فى اغلاق باب الربا بتحريمه •

كذلك ألغى مصلحة منع تعدد الزوجات من تلافى ما يحدث بين الضرائر من منازعات وخصومات ، وجعل المصلحة فى جواز التعدد بشرط العدالة من أجل مصلحة أخرى محققة ، وهى كثرة النسل والتوالد الذى هو المقصود اول من الزواج •

وهذان النوعان : - المصالح المعتبرة بأنواعها ، والمصالح الملقاة - قد قام الدليل الشرعى من كتاب أو سنة ، أو اجماع أو قياس عليهما ، فهما محل اتفاق بين الأصوليين ولم يخالف أحد منهم فى اعتبار الأول ، وعدم اعتبار الثانى •

اذ المراد بالمصلحة : ما فهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال ، فاذا لم يشهد الشارع باعتبار ذلك المعنى ، بل شهد برده كان مردودا باتفاق المسلمين (٤٢) •

أما المصالح التى سكنت عنها الشارع : فلم ينص على اعتبارها ، أو الغائها بأن لم يوجد دليل يدل على الاذن بتحصيلها وبناء الحكم

(٤٢) انظر : أصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبة

ص ١٣١ وما بعدها والاحكام للأندى ج ٣ ص ٨٠ ط صبيح ، والمستصطفى

للنزالي ج ١ ص ١٤٢ وأصول الفقه الاسلامى للدكتور / البهى ص ١٤٤

وما بعدها •

عليها ، ولا على المنع من تحصيلها وعدم بناء الحكم عليها ، وانما تركت لأولى الأمر من المجتهدين يأخذون بها اذا اقتضت مصلحة المسلمين الأخذ ، ويتركونها اذا ترتب عليها ففسدة ، فهذا النوع قد كثر فيه الجدل بين أخذ ورد • وقبول ورفض ، وهو ما يسمى بالمصالح المرسلة •

وهذا ما سنكشف عنه النقاب في الصفحات القادمة ان شاء الله تعالى فنقول :

المصالح المرسلة :

بعد أن عرفنا معنى المصلحة وأقسامها ينبغي أن نعرف معنى الارسال ، وبمعرفة مجموع الأمرين تعرف المصلحة المرسلة :

معنى الارسال : الارسال لغة : الاطلاق وعدم التقييد ، يقال : أرسل الشيء أطلقه وأهمله ، ومنه قوله تعالى : « ألم تر انا أرسلنا الشياطين على الكافرين تؤزهم أزا » (٤٣) •

فالمرسلة — اذن — مطلقة وغير مقيدة ، وسميت المصالح المرسلة بذلك : اما لأن المجتهد أو كل أمر تقدير المصلحة الى انعقول البشرية دون التقيد باعتبار الشارع لها ، أو عدم اعتباره ، وهذا غير مراد ، واما لأن المجتهد أطلقها ولم يقيد رعايتها فيما جد من أعمال وحوادث بالقياس على أصل منصوص على حكمه • وهذا هو المراد •

وعليه فلم توصف المصالح بالارسال لاهمالها وخلوها من أى دليل شرعى ، وانما وصفت بالارسال للتفريق بينها وبين القياس ، لأن

(٤٣) سورة مريم الآية ٨٣ • ثم انظر : لسان العرب لابن منظور.

القياس لا بد وأن يكون للفرع فيه شاهد من أصل وجبت فيه علة الفرع ، وقام الدليل الشرعي من نص ، أو اجماع على اعتبار العلية ، أو على جريان الحكم على وفقها ، بخلاف المصالح المرسل : فهي ما كانت خالية من مثل هذا الشاهد ، لكنها ملائمة ومناسبة لاعتبارات الشارع ، وجملة مقاضده ، واحكامه (٤٤) .

اذن يمكن تعريف المصالح المرسل - (٤٥) أو المناسب المرسل - في اصطلاح الأصوليين : بأنها المصالح الملائمة لمقاصد الشارع الاسلامي ، ولم يشهد أصل خاص بالاعتبار ، أو الالفاء ، وإنما وكل أمرها الى الامام العادل والمجتهد الذي عرف مقاصد الشريعة .

فان كان يشهد للمصالح أصل خاص بالاعتبار دخلت في عموم النص ، أو القياس وان كان يشهد لها أصل خاص بالالفاء فهي باطلة ، والأخذ بها مناهض لمقاصد الشارع (٤٦) .

(٤٤) انظر : أصول التشريع الاسلامي للاستاذ على حبيب الله ص ١٧٠ ، والمصالح المرسل ومكانتها في التشريع الاسلامي ص ١٥ ط دار الكتاب الجامعي للكتّور / جلال عبد الرحمن .

(٤٥) المصالح المرسله : قد تطلق في اصطلاح الفقهاء على المناسب المرسل ، لأن ترتب الحكم على الوصف المناسب يستوجب تحقيق تلك المصلحة لما بين المناسبة والمصلحة من تلازم لأن المناسبة عبارة عن علة الحكم ، والمصلحة هي حكمته ، والحكم مترتب على علته ، والحكمة مترتبة على الحكم فإطلاق أحدهما يلزم إطلاق الآخر . كما تطلق المصلحة المرسله على الاستدلال ارسل ، وعلى الاستصلاح .

(٤٦) انظر : أصول الفقه للامام محمد ابو زهرة ص ٢٢١ ط دار الفكر العربي .

شروط المصالح المرسلة :

الذين قالوا بحجية المصالح المرسلة لم يقولوا بها مطلقة غير مقيدة . بشئ حتى يفتحوا الباب لأصحاب الأهواء والشهوات ليقولوا في الدين بالهوى وانتشهى ، وانما اشترطوا للعمل بها شروطا لا بد منها ، بحيث اذا فقد واحد منها لم يصح العمل بها عندهم ، وهذه الشروط هي ما يأتي :

الشرط الأول : أن تكون المصلحة التي تعتبر أصلا قائما بذاته — ملائمة لمقصود الشارع ، ومتفقة مع المصالح التي يقصد الشارع الى تحصيلها ، بأن لا تخالف دليلا من الأدلة انشريعة القطعية : كالكتاب ، والسنة المتواترة ، لأنها اذا خالفت دليلا من هذه الأدلة لم يصح العمل بها ، ولهذا لم يصح اعتبار تساوى الابن والبنات في القرابة مصلحة تقتضى مساواة الابن والبنات في الميراث ، لأن المصلحة هنا خالفت نصا شرعيا ، بل قام الدليل الشرعى على الغائها ، وهو قوله تعالى : « للذكر مثل حظ الانثيين » (٤٧) نظرا لتفاوت الرجل والمرأة في الأعباء ، والالتزامات المالية من نفقات ومهور ، وغيرها ، وزيادة الذكر على الانثى في تحمل هذه النفقات والتكاليف المالية (٤٨) .

ومثله : فتوى الامام يحيى بن يحيى تلميذ الامام مالك ، وأحد فضة الأندلس لأحد ملوك المغاربة الذي واقع أهله في نهار رمضان فافتاه الامام يحيى بصوم شهرين متتابعين ولا يجوز له العتق أو الاطعام ، لأنه ملك غنى ولا ينزجر بالعتق ولا الاطعام ، فهذه الفتوى وإن كان فيها مصلحة هي ردع الملك عن العود الى وقاع أهله في نهار رمضان ، الا أن هذه المصلحة لم ينظر اليها الشارع وألغاهها ، لأن

(٤٧) سورة النساء من الآية ١١ .

(٤٨) انظر : اصول الفقه للشيخ ابي زهرة ص ٢٢١ ، واصول

الفقه الاسلامي للشيخ زكي لدين شعبان ص ١٩٣ .

الشارع حين أوجب الكفارة على المفطر في نهار رمضان لم ينظر الى كونه قادرا على العتق أو غير قادر (٤٩) •

الشرط الثاني :

أن تكون المصلحة مقبولة في ذاتها بحيث لو عرضت على أهل العقول السليمة تلقوها بالقبول ، فان اختلف هذا الشرط : بأن كانت المصلحة غير معقولة المعنى فلا يصح اعتبارها وبناء الحكم عليها ، ولذلك لم يصح الحكم بقطع أئمة كاتب مزور ليمنع من الكتابة ، فقد روى أن بعض القضاة شاور ابن دقيق العيد في قطع أئمة كاتب مزور ليمنعه من الكتابة ، فأنكر عليه ذلك أشد الانكار ، وذلك لأن جريمته لا تتناسب مع هذا العقاب ، لذلك لم يقبلوا الحكم المبني على هذه المصلحة ، لأنها غير معقولة المعنى ولم تتلقاها العقول السليمة بالقبول •

ومن هذا أيضا : أن الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز لم يعتبر قتل من سبه مصلحة ، بل ألغاه ولم يعمل به ، لأن السب الذي يبيع القتل هو سب الرسول صلى الله عليه وسلم سب الخليفة (٥٠) •

الشرط الثالث : أن يكون في الأخذ بالمصالح المرسله رفع لحرج لازم ، بحيث اذا لم يؤخذ بالمصلحة المعقولة في موضعها لكان الناس في حرج ومشقة لقوله تعالى : «وما جعل عليكم في الدين من حرج» (٥١) •

-
- (٤٩) انظر : الاعتصام للشاطبي ج ٢ ص ١٣ ، وأصول الفقه الاسلامي للأستاذ الدكتور محمود سلام مذكور ص ١٧٥ ، وأصول الفقه الاسلامي لزكي الدين شعيبان ص ١٣٨ •
(٥٠) انظر : المرجع السابق •
(٥١) انظر : الاعتصام للشاطبي ج ٢ ص ٣٠٧ ، وأصول الفقه لأبي زهرة ص ٢٢١ • سورة الحج من الآية ٧٨ •

الشرط الرابع : أن تكون المصلحة ضرورية : بأن تحفظ ضرورة من الضرورات الخمس : وهي حفظ الدين ، والنفوس ، والعقل ، والنسل ، والمال ، فإن كانت المصلحة حاجية أو تحصينية لم يجز العمل بها والحكم بمجردها ، ما لم تقصد بشهادة الأصول ، فإنها يعمل بها ويبنى الحكم عليها ، لأنها تصبح حينئذ من قبيل القياس لا المصلحة. ولذلك لو تترس الكفار الصائلين بأسارى المسلمين وكانوا متحصنين داخل قلعة معينة ، ولم يغيروا على المسلمين • لم يجز حينئذ قتل الترس المسلم ، لأن فتح القلعة ليس مصلحة ضرورية (٥٢) •

الشرط الخامس : أن تكون المصلحة عامة كلية ، وذلك بأن يكون بناء الحكم عليها يحقق مصلحة ومنفعة لأكبر عدد من الناس ، أو يدفع ضررا عنهم ، فلو كانت المصلحة خاصة ببعض الأفراد دون بعض لم يصح العمل بها ، ولم تعتبر تلك المصلحة ، لذلك لو وجد جماعة في سفينة وأوشكت السفينة على الغرق ، وقطع أهل الخبرة بأن القاء بعض من فيها من المسلمين يوجب انقاذ الباقين — لم يجز الاقدام على ذلك ، بل يترك مصيرهم جميعا الى القدر ، فاما أن يغرق الجميع ، واما أن يسلم الجميع ، لأن هذه المصلحة لا تحقق النفع لكثير من المسلمين ، وانما لبعض خاص منهم •

ومن أمثلة المصالح المرسلة العامة : جمع الصحف التي كتب التي كتب فيها القرآن الكريم في مصحف واحد ، فإن هذا يعتبر

(٥٢) انظر شرح الاسنوى على المنهاج للبيضاوى ج ٢ ص ١٣٦

ط صبيح ، والمستصفي للغزال ج ١ ص ١٤١ ، وجمع الجوامع لابن السبكي مع شرح المحلى وحاشية البناني ج ٢ ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ ط المطبعة الأزهرية المصرية ، وحاشية السعد على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٤٢ •

مصلحة عامة للمسلمين جميعا ، وكذلك التسعير لمحاربة غلاء الأسعار ،
المنابع عن الاحتكار وجشع التجار (٥٣) •

الشرط السادس : أن تكون المصلحة قطعية محققة الوقوع : بأن
كانت ثابتة بطريق لا شبهة فيه ، فإن كانت المصلحة متوهمه ، أو مظنونة
لم يجز العمل بها ، ومعنى ذلك : أن يتحقق المجتهد من أن تشريع
الحكم في الواقعة يجلب نفعا ، أو يدفع ضررا ، وأن يكون النفع الذي
يحققه أكبر من الضرر • أما مجرد التوهم بأن تشريع الحكم بناء على
المصلحة يجلب نفعا من غير أن يتحقق من ذلك فلا يصح ، لأنه يصبح
حكما مبنيا على مصلحة متوهمه ، وعليه فلا يصح سلب الزوج حق تطليق
زوجته وجعل ذلك بيد القاضى في جميع الحالات ، لأنه وإن كان فيه
مصلحة هي استمرار الحياة الزوجية إلا أن الضرر المترتب على ذلك وهو
تجريد الزوج من القوامة وسلب سلطاته التى لا بد منها لاستقامة
الحياة الزوجية يجعل هذه المصلحة متوهمه (٥٤) • ١

كذلك لا يجوز قتل ما تنترس به الكفار الصائتين من أسارى
المسلمين إذا لم يعلم عزم الكفار على الاغارة على المسلمين عند عدم
قتل ما تنترسوا به من المسلمين ، لأن المصلحة الناتجة عن قتل المترس
ليس مقطوعا بها ، بل مظنونة (٥٥) •

(٥٤،٥٣) انظر : للراجع السابقة ، وأصول الفقه للشيخ زهير

ج ٤ ص ١٨٥ ، ١٨٦ ، وأصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين
شعبان ص ١٤٠ •

(٥٥) انظر : شرح الاربى على المنهاج ج ٣ ص ١٣٦ ، ومذكرات

أصول الفقه للشيخ زهير ج ٤ ص ١٨٦ •

هذه هي الشروط التي اشترطها علماء الأصول للأخذ بالمصالح المرسلّة مع ملاحظة أن الشروط الثلاثة الأولى قد نقل اشترطها عن الامام مالك رضى الله عنه ، أما الثلاثة الآخرين فقد اشترطها كثير من الشافعية منهم : الامام الرازى ، والقاضى البيضاوى ، والامام الغزالى ، وابن السبكى حيث قالوا : المناسب المرسل ان كانت المصلحة ضرورية كلية قطعية اعتبر والا فلا (٥٦) •

ومثلوا لهذه الشروط الثلاثة : بقتل المسلم الأسير الذى تترس به الكفار عند اغارتهم على المسلمين ، وعلم أن عدم قتل هذا الترس المسلم يوجب قتل المسلمين والانتصار عليهم ، ثم قتل الترس الأسير ، وذلك لأن قتل الترس وصف مناسب ، لأنه يترتب على قتله مصلحة ضرورية هي : حفظ حياة المسلمين الباقين بعده ، وهذه مصلحة كلية لأنها تعلق بجميع المسلمين ، وهي قطعية : لأن المفروض أنه علم أن عدم قتل المسلم المتترس به يوجب انتصار الكفار على المسلمين ، وقتلهم وقتل الترس ، لكن هذه المصلحة لم يعلم اعتبار الشارع لها ، لأنه لم يعهد عن الشارع أنه قتل مسلم بغير ذنب ، كما لم يعلم الغاؤها ، لأنه لم يقم دليل من الشارع على عدم قتل المسلم فى هذه الحالة (٥٧) •

مذاهب الأصوليين فى الاحتجاج بالمصالح المرسلّة

اختلفت أنظار الأصوليين فى الأخذ بالمصالح المرسلّة ، وعدم الأخذ بها فمنهم من قال بها على الإطلاق ، ومنهم من أنكرها على

(٥٦) انظر : المنهاج للقاضى البيضاوى ج ٣ ص ١٣٥ ، والمستصطفى

الغزالى ج ١ ص ١٤١ •

(٥٧) انظر : المراجع السابقة •

الاطلاق ، ومنهم من فصل فقال بها بشروط وأنكرها عند اختلال واحد
من هذه الشروط •

واليك بعض نقول العلماء التي تبين ذلك :
جاء في المنهاج للقاضي البيضاوى : « المناسب المرسل ان كانت
المصلحة ضرورية قطعية كلية ... اعتبر والا فلا (٥٨) •
وجاء في شرح الاسنوى : « المناسب المرسل فيه ثلاثة مذاهب » :
أحدها : انه غير معتبر مطلقا • قال ابن الحاجب وهو المختار ،
وقال الآمدى انه الحق الذى اتفق عليه الفقهاء •

والثانى : انه حجة مطلقا ، وهو مشهور عن مالك ، واختاره امام
الحرمين • قال ابن الحاجب : وقد نقل أيضا عن الشافعى وكذلك امام
الحرمين الا أنه شرط فيه أن تكون تلك المصالح مشبهة بالمصالح
المعتبرة •

والثالث : وهو رأى الغزالى واختاره المصنف : ان كانت المصلحة
ضرورية قطعية كلية اعتبر والا فلا (٥٩) •

وجاء في جمع الجوامع مع شرح المحلى وحاشية البنائى : « وقد
قبله الامام مالك مطلقا ، وكاد امام الحرمين يوافقه مع مناداته عليه
بالنكير — أى مع أنه انكر على مالك قوله الا أنه قرب من موافقته في
اعتبارها بأن شرط أن تكون المصالح المرسل مشبهة بالمصالح المعتبرة —
ورده الأكثر من العلماء مطلقا ... ورده تقوم في العبادات
واشترطها الغزالى للقطع بالقول به » (٦٠)

(٥٨) انظر : المنهاج ج ٣ ص ١٣٥ ط صبيح •
(٥٩) انظر : شرح الاسنوى على المنهاج ج ٣ ص ١٣٦ •
(٦٠) انظر : جمع الجوامع لابن السبكي مع شرح المحلى وحاشية
البنائى ج ٢ ص ٢٩٧ ، ٢٩٨ •

وجاء في الاحكام للأمدى : « اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك بها • وهو الحق ، الا ما نقل عن مالك انه يقول بها مع انكار أصحابه لذلك عنه ، ولعل النقل ان صح عنه فالأشبه انه لم يقل بذلك في كل مصلحة ، بل فيها كان من المصالح الضرورية الكلية القطعية » (٦١) •

وجاء في مختصر ابن الحاجب وحاشيه السعد : « وقد صرح الامام الغزالي بقبوله وقد ذكر انه مروي عن الشافعي ومالك ، والمختار انه مردود •

وقد شرط الغزالي في قبوله : أن تكون ضرورية كلية قطعية » (٦٢) وجاء في ارشاد الفحول للشوكاني : « وقد اختلفوا في القول بها على مذاهب :

الأول : منع التمسك بها مطلقا ، واليه ذهب الجمهور •
والثاني : الجواز مطلقا ، وهو المحكي عن مالك • قال امام الحرمين الجويني : « وقد افترط في القول بها — يعني مالك — حتى جره الى استحلال القتل واخذ المال لمصالح يقتضيها في غالب الظن ، وان لم يجد لها مستندا » •

وقد حكى القول بها عن الشافعي في القديم ، وقد انكر جماعة من المالكية ما نسبته الى مالك من القول بها ومنهم : القسطلبي وقال : « مذهب الشافعي ومعظم اصحاب ابي حنيفة الى عدم الاعتماد عليها ، وهو مذهب مالك قال : وقد اجترأ امام الحرمين الجويني وجازف فيما

(٦١) انظر : الاحكام للأمدى ج ٣ ص ٢٠٣ ط صبيح •

(٦٢) انظر : مختصر ابن الحاجب مع حاشية السعد ج ٢ ص ٢٤٢ •

نسبه الى مالك من الافراط في هذا الأصل ، وهذا لا يوجد في كتب مالك ولا في شيء من كتب أصحابه » .

الثالث : ان كانت ملائمة لأصل كل من أصول الشرع ، أو لأصل جزئى جاز بناء الاحكام عليها ، والا فلا ، حكاه ابن برهان في الوجيز عن الشافعى وقال : انل الحق المختار . قال امام الحرمين : ذهب الشافعى ومعظم اصحاب ابى حنيفة الى تعليق الأحكام بالمصالح المرسلة بشرط الملازمة للمصالح المعتبرة المشهود لها بالأصول .

الرابع : ان كانت تلك المصلحة ضرورية قطعية كلية كانت معتبرة فان فقد أحد هذه الثلاثة لم تعتبر « ٥٠أ (٦٣) »

يتضح من هذا كله أن الأصوليين اختلفوا في الأخذ بالمصالح المرسلة وعدم الأخذ بها على مذاهب خمسة هاك بيانها :

المذهب الأول : ان المصالح المرسلة حجة مطلقا — سواء أكانت ضرورية قطعية كلية أم لم تكن وإلى هذا ذهب الامام مالك ، والامام احمد ابن حنبل كما صرح به كثير من الأصوليين ، وهو مروى عن الشافعى في القديم كما صرح بذلك الغزالى والشوكانى ، أو بعض الشافعية كما صرح به ابن قدامة .

المذهب الثانى : انها حجة ان كانت المصالح المرسلة ملائمة لأصل كلى أو جزئى من أصول الشرع ، وان لم تكن ملائمة فليست حجة — أى انها تكون حجة بشرط ملائمتها للمصالح المعتبرة المشهود لها بالأصول — وإلى هذا ذهب الشافعى — فى قول آخر — ومعظم اصحاب ابى حنيفة كما صرح به امام الحرمين ، وحكاه ابن برهان فى الوجيز عن الشافعى — ايضا — وقال انه الحق المختار .

وهذا المذهب قريب من الأول ، لأنه يقول باعتبار المصالح وأنها حجة غاية الأمر أنه يشترط لها الملاءمة للمصالح المعتبرة المشهود لها بالاعتبار بل ان هذا المذهب - فيما أرى - هو عين المذهب الأول ، لأن القائلين بحجية المصالح المرسلة على الإطلاق وهم أصحاب المذهب أول اشترطوا لذلك أيضا الملاءمة لقصود الشارع .

المذهب الثالث : ان المصالح المرسلة ليست حجة مطلقة - في العبادات وفي غيرها ، ضرورة كانت المصالح أو قطعية أو كلية ، أو لم تكن ، وإلى هذا ذهب الجمهور كما صرح بذلك الشوكاني ، أو أكثر العلماء كما صرح به ابن السبكي ، أو اتفق عليه الفقهاء من الشافعية والحنفية كما صرح به الآمدي واخباره هو ، وابن الحاجب ، وصححه ابن قدامة المقدسي ، وهو مذهب مالك كما صرح به انقرطبي . (٦٤)

المذهب الرابع : انها ليست حجة في العبادات ، وحجة في المعاملات والجنايات ، وإلى هذا ذهب بعض العلماء كما صرح به الجلال المحلى .

المذهب الخامس : انها حجة ان كانت المصالح المرسلة ضرورة قطعية كلية ، وان لم تكن ضرورة قطعية كلية فليست حجة ، وإلى هذا ذهب الامام الرازي وتبعه القاضي البيضاوي ، واخباره الامام الغزالي . (٦٥)

هذا .. وفي ظل الشروط التي اشترطها العلماء للأخذ بالمصالح المرسلة والتي سبق الاشارة اليها يمكن جمل هذه المذاهب في مذهبين رئيسيين هما : حجية المصالح المرسلة ، أو عدم حجيتها :

(٦٤) انظر : المرجع السابق .

(٦٥) انظر : المستصفى للغزال ج ١ ص ١٤٣ ، وأصول التشريع

الاسلامى للشيخ على حسب الله ص ١٧٠ .

وسبب الخلاف بين العلماء فيها :

أن من حمل المصالح المرسلة على أن المجتهد فيها لا ينتقيد باعتباره الشرع لها ، أو عدم اعتباره لها ، وجعل تقدير المصلحة موكولا الى العقول البشرية فقد النعى المصالح المرسلة ولم يأخذ بها ، ولذلك قال الامام الغزالي : « كل مصلحة لا ترجع الى حفظ مقصود فهم من الكتاب ، أو المسنة أو الاجماع ، وكانت من المصالح الغريبة لا تلائم تصرفات الشارع فهي باطلة مطرحة ، ومن صار اليها فقد شرع » (٦٦) •

ومن حمل المصالح المرسلة على أن المجتهد ينتقيد بالمصالح والأهداف انتهى رمى اليها الشارع ولا ينتقيد في حكمه على ما يستجد من حوادث بالقياس على أصل منصوص عليه فقد اعتبر المصالح المرسلة وأخذ بها ، ولذلك قال الامام الغزالي : « واذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشارع فلا وجه للخلاف في اتباعها ، بل يجب القطع بكونها حجة » (٦٧) •

الأدلة

استدل القائلون بحجية المصالح المرسلة بما يأتي :

الدليل الأول : ان التشريع الاسلامي يقوم على تحقيق مصالح الناس بجلب الخير لهم ، ودفع الشر والفساد عنهم ، وقد دل على هذا أدلة قطعية لا يخالف فيها أحد ، من هذه الأدلة : قوله تعالى : « وما

(٦٦) انظر : استصفى ج ١ ص ١٤٤ واصول التشريع الاسلامي

ص ١٧٠ •

(٦٧) سبق تخريجها •

ارسلناك الا رحمة للعالمين » (٦٨) وقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » .

الدليل الثاني : ان الشارع الحكيم كما أثر عنه تعليل الأحكام بالأوصاف المناسبة — كما في القياس — أثر عنه أيضا تعليل الأحكام بالمصالح المترتبة عليها ، وقد تأيد هذا بالكتاب ، والسنة :

أما الكتاب : فقد علل الله تعالى وجوب الوضوء بالطهارة في قوله تعالى : « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم » (٦٩) وعلل وجوب الصلاة بما يترتب على أدائها من البعد عن الشرور والأثام في قوله تعالى « وأقم الصلاة ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر » (٧٠) .

وعلل تحريم شرب الخمر ولعب الميسر باتقاء المضار — من عداوة وبغضاء وصد عن ذكر الله وعن الصلاة — المترتبة عليهما في قوله تعالى : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون » (٧١)

(٦٨) اتفق العلماء على أن الأمور التعبدية الخالصة يقتصر فيها على مورد النص ، وكما لا يعتمد فيها بالقاس لا يصح العمل فيها بقاعدة انصالح الرسالة ، لأن المقصود بها ارضاء الله تعالى ، ووسائل رضاه لا تكون الا منه ، ولأن فتح باب العمل بالمصلحة فيها يفتح باب الابتداع في الدين ، وتتغير به شعائره بمرور الزمان . انظر : أصول التشريع الاسلامي للأستاذ علي حسب الله ص ١٧٢ .

(٦٩) سورة المائدة من الآية ٦ .

(٧٠) سورة العنكبوت من الآية ٤٥ .

(٧١) سورة المائدة من الآية ٩١ .

الى غير ذلك من الآيات التى علل الله تعالى فيها الأحكام بالمصالح المترتبة عليها .

وأما السنة : فقد علل النبى صلى الله عليه وسلم إباحة النظر الى المخطوبة بأنه أدعى الى ادامة العشرة والمود بينهما فقال للمغيرة بن شعبه : « انظر اليها فانه احرى أن يؤدم بينكما » .

وعلل صلى الله عليه وسلم الأمر بالاستئذان قبل الدخول لى لا تقع عين الداخل على محرم فقال صلى الله عليه وسلم « انما جعل الاستئذان من أجل البصر » .

وعلل عدم مناجاة اثنان دون الثالث - وهم ثلاثة - بأن ذلك يضايق الثالث ويحزنه فقال صلى الله عليه وسلم « اذا كنتم ثلاثة فلا يتناج اثنان دون الثالث فان ذلك يحزنه » الى غير ذلك من الأحاديث الكثيرة التى وردت عن النبى صلى الله عليه وسلم وعلل فيها الأحكام بمصالح مترتبة عليها . فدل ذلك على أن المصالح المرسلة حجة ، لأنها اذا لم تكن حجة لما علل الشارع الاحكام بناء عليها . (٧٢)

الدليل الثالث : ان مصالح الناس تتجدد وتتعدد ولا تقف عند حد ، فاذا جدت مصلحة لم يشرع الشارع لتحقيقها حكما معينا ، ولم يوجد فى الأحكام الثابتة عنه ما يدل على اعتبارها بذاتها حتى يمكن القياس ، فان هذه المصلحة تكون هى الدليل الشرعى الذى يبنى عليه الحكم ، ويكون الحكم هو حكم الله تعالى ، لأن الوقوف عند المصالح المعينة التى اعتبرها الشارع فقط يؤدى الى تعطيل مصالح الناس المتجددة المتغيرة ، كما يؤدى الى جمود الشريعة وعدم مسايرتها لمصالحهم فلا تحقق الخير لهم ، فيقعوا فى الحرج والضيق ، وهذا يتنافى مع

(٧٢) انظر : أصول التشريع الاسلامى للشيخ على حسب الله ص

المقصود الاساسى للتشريع من صلاحيته لكل زمان ومكان وتحقيق الخير للناس جميعا ورفع الحرج والضيق عنهم قال تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » (٧٣) وقال تعالى : « وما جعل عليكم في الدين من حرج » (٧٤) وقالت ام المؤمنين عائشة رضى الله عنها : « ما خير النبى صلى الله عليه وسلم بين أمرين الا اختار أيسرهما ما لم يكن اثما » (٧٥)

الدليل الرابع : ان الصحابة رضوان الله عليهم قد اجمعوا على الاحتجاج بالمصالح المرسلة التى لم يرد دليل معين بالغائها ولا باعتبارها حيث قاموا بتشريع أحكام كثيرة لتحقيق مصالح مطلقة من غير أن يقوم دليل معين على اعتبار هذه المصالح . قال القرافى : « ان الصحابة عملوا أمورا لمطلق المصلحة لا لتقدم شاهد بالاعتبار » (٧٦)

فأبو بكر رضى الله عنه قد استخلف عمر بن الخطاب فى إمارة المسلمين لما رأى أن فى ذلك مصلحة للأمة ، ولم يرد فى هذه المصلحة دليل معين يدل على اعتبارها أو عدم اعتبارها ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يستخلف أحدا بعده صراحة ، ولم يرد عنه نص فى ذلك .

كذلك جمع الصحف المتفرقة التى كتب فيها الصحابة القرآن الكريم فى مصحف واحد بناء على رأى عمر محافظة على القرآن الكريم ، وخوفا عليه من ضياعه من قلوب حفاظه ، وعند ما تخرج أبو بكر من ذلك أول الأمر لعدم وجود شاهد معين باعتبار هذه المصلحة وقال : « كيف

• (٧٣) سورة البقرة من الآية ١٨٥

• (٧٤) سورة الحج من الآية ٧٨

(٧٥) انظر : أصول الفقه محمد أبوا زهرة ص ٢٢٣ ، والموسول

الفقه الاسلامى للاميتاذ الدكتور / زكريا البرى ص ١٤٩ .

(٧٦) انظر : تنفتح الفصول فى اختصار المحصول للقرافى ص ٤٤٦

أفعل شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم » قال له عمر :
انه والله خير ومصلحة للإسلام » كذلك جارب ما نعى الزحاة ولم يقع
له نظير من قبل يقيس عليه .

وعمر بن الخطاب رضى الله عنه : أسقط سهم المؤلفة قلوبهم من
الصدقات مع انه ثابت بالنص ، وأسقط حد السرقة عام المجاعة وهو
منصوص عليه ، وجعل حد الشرب ثمانين ولم يكن كذلك من قبل ، وقتل
الجماعة بانواحد حين اشتركوا فى قتله ، ووضع الخراج ، ودون
الدواوين ، واتخذ النسجون تحقيقا للمصالح المترتبة على ذلك ، ونفى
نصر (٧٧) بن حجاج - وكان شابا جميلا - الى البصرة حين سمع
بعض النساء يشيب به بما يغريه حتى لا تفتن النساء به ، ولما قال له
نصر : وما ذنبى يا أمير المؤمنين قال عمر لا ذنب لك ، وانما الذنب لى
حيث لا أظهر دار الهجرة منك » .

وعثمان رضى الله عنه قد جمع المسلمين على مصحف واحد نشره
فى الأمصار ، وأحرق ما عداه لتحقيق المصلحة باجتماع المسلمين على
مصحف واحد ، ومنع الفتنة بالخلاف كما أمر بتوريث المرأة التى طلقها
زوجها فى مرض الموت فرارا من ميراثها معاملة له بنقيض مقصوده ، وحتى
لا يكون ذريعة لأمثاله الذين يتحايلون على أحكام الشريعة فى الميراث

وعلى بن طالب - وجميع الخلفاء - رأى أن يضمن الصانع -
كالنجار والخياط - ما يصنعوه من أمتعة الناس التى تكون تحت

(٧٧) كان عمر رضى الله عنه يمر ليلا بالمدينة فسمع امرأة تقول :

هل من سبيل الى خمر فاشربها أم هل من سبيل الى نصر بن حجاج
فلما أصبح استدعى نصر بن حجاج ، فاذا أصبح الناس وجها
وأحسنهم شعرا فأمر عمر بقص شعره فبدا حسنه ، فأمره أن يعتم فازداد
حسنا ، فأمر بما يصلحه ونفاه الى البصرة .

ايذيتهم ، وذلك محافظة على أدوال الناس الذين لا يستغنون عن معاملتهم
ومنها لما عرف عنهم من اهمال ، وكان على رضى الله عنه يقول فى ذلك :
« لا يصلح الناس الا ذاك » الى غير ذلك من الأدلة التى تثبت أن
الصحابه رضى الله عنهم كانوا يحتجون بالمصالح التى لم يقم دليل
من الشارع على اعتبارها أو الغائها • (٧٨)

أبلة المنكرين :

استدل المنكرون بحجية المصلحة المرسله بأدلة اهمها ما يأتى :

الدليل الأول : ان الاعتداد بالمصالح المرسله والاعتماد عليها فى
تشريع الأحكام يؤدى الى فتح الباب لذوى الأهواء ، ومن ليس أهلا
للاجتهاد لكى يتصرفوا فى الأحكام الشرعية ، ويبنونها على ما يوافق
اهواءهم ومصالحهم الخاصة ، وفى هذا اهدار للشريعة وخروج عن
قيودها وهو لا يجوز (٧٩) •

أجيب عن ذلك من قبل القائلين بحجية المصلحة المرسله :

بأننا قد اشترطنا للأخذ بالمصالح المرسله شروطا منها : أن لا يرد
فيها دليل من الشارع يدل على اعتبارها ، أو الغائها ، ولا شك أن هذا
الشرط يجعل من يبنى الحكم على المصلحة المرسله لابد وأن يكون
قد بلغ درجة الاجتهاد ، أما من لم يبلغ درجة الاجتهاد من العلماء
وغيرهم من العوام وأهل الأهواء ، فلا يستطيعون الحكم بعدم وجود
دليل يعتبر المصلحة ، أو يلغيها ، لعدم درايتهم بذلك ، فقد يحكم

(٧٨) انظر : الاعتصام للشاطبى ج ٢ ص ٢٨٧ - ٣٠٢ ، وأصول

الفقه لابن زهرة ص ٢٢٢ - ٢٢٣ - وتنقيح الفصول للقرفى ص ٤٤٦ .

وأصول التشريع الاسلامى للشيخ على حسب الله ص ١٧٧ - ١٧٨ •

(٧٩) انظر : أصول الفقه الاسلامى للدكتور البرى ص ١٥٢ •

الواحد منهم بعدم وجود دليل ، ويكون الدليل موجودا ، وعليه فلا يصح الأخذ بالمصالح المرسلة بناء على ما يدركه العقل عند هؤلاء ، وإنما يؤخذ بالمصالح التي يدركها من هو أهل لتعرف على الأحكام الشرعية من مصادرها ، وقاخر على الاستنباط حتى يحصل له الوثوق بعدم وجود دليل من الشارع يدل على اعتبارها ، أو الغائها • (٨٠)

الدليل الثاني : أن الشارع قد اعتبر بعض المصالح ، والبعض بعضها الآخر • والمصالح المرسلة مترددة بين الاعتبار والإلغاء ، فتحتمل أن تكون من المصالح المعتمدة ، وتحتمل أن تكون من المصالح الملغاة ، ومع هذا الاحتمال لا يصح القطع ولا الظن باعتبارها وبناء الحكم عليها لأن القطع أو الظن باعتبارها وبناء الحكم عليها يكون ترجيحاً لأحد الاحتمالين على الآخر بلا مرجح ، والترجيح بلا مرجح باطل لا يجوز ، إذن تشريع أحكام بناء على المصالح المرسلة لا يجوز ، وهو المدعى (٨١)

أجيب عن ذلك : من قبل الفاتلين بالحجية أيضا :

بأننا حين نقول بحجية المصالح المرسلة لا ندعى القطع باعتبارها بل نقول إن الظاهر اعتبارها والعمل بها ، والظهور كافي في الأحكام العملية ، والحكم بظهور العمل بالمصالح المرسلة ليس ترجيحاً بلا مرجح ، لأن المرجح لاعتبار المصالح المرسلة على الغائها موجود ، وهو كثرة اعتبار الشارع للمصالح وقلة الغائه لها ، فأننا إذا قارنا بين المصالح التي اعتبرها الشارع ، وبين المصالح التي الغاها لوجدنا أن المصالح التي الغاها قليلة بالنسبة للمصالح التي اعتبرها ، فإذن وجدنا مصلحة لم يقم دليل معين على اعتبارها ، أو الغائها كان الظاهر الحاقها بالكثير

(٨٠) انظر : أصول الفقه لزكي الدين شمعان ص ١٢٨ •

(٨١) انظر : أصول الفقه الإسلامي للشيخ زكي الدين شمعان

ص ١٢٧ ، ١٢٨ •

الغالب ، وهى المصالح المعبرة دون القليل النادر ، وهى المصالح الملغاة .

بالإضافة الى أن المصالح التى الغاها الشارع لم يلغها الا اذا ترتب على اعتبارها مفسدة تساويها ، أو ترجح عليها ، وهذا غير موجود فى المصالح المرسله لأن جانب المصلحة فيها أرجح من جانب المفسدة ، وعليه فلا يصح إلغاؤها بالمصالح الملغاه ، ويتعين إلغاؤها بالمصالح المعبرة .

زد على ذلك أنه يمكن أن يقال للمنكرين : ان دليلكم هذا حجة عليكم لا لكم وذلك بأن نقول : المصالح المرسله تحتل أن تكون من المصالح المعبرة ، كما تحتل أن تكون من المصالح الملغاه ، فهى مترددة بين الاعتبار والالغاء ، فالقول بعدم اعتبارها مع هذا الاحتمال ترجيح لأحد الاحتمالين على الآخر بلا مرجح ، والترجيح بلا مرجح باطل لا يجوز ، فما هو جواب لكم يكون جوابا لنا . (١٢)

الدليل الثالث : قللوا ان العمل بالمصالح المرسله يؤدى الى اختلاف الاحكام باختلاف الأفراد والزمان والمكان ، فيكون الأمر الواحد جائزا فى زمن معين أو بلد معين لما فيه من المصلحة ، وغير جائز فى زمن آخر ، أو بلد آخر لما فيه من المفسدة ، وهذا يتنافى مع عموم الشريعة بوحدة احكامها .

اجيب : بأن هذا الدليل ساقط بمجرد النظر فيه ، فلا يحتاج الى تأمل ، لأن ما قلتموه هذا يعد من محاسن الشريعة ، لا من مساوئها ، لأن الشريعة ما كانت عامة صالحة لكل زمان ومكان الا لاختلاف احكامها باختلاف الزمان والمكان ، وانما كان هذا الاختلاف ميزة لها ،

لأنه لم ينشأ من الاختلاف في أصل الخطاب حتى يكون منافيا لمعوم الشريعة ، وإنما نشأ من تطبيق أصل عام دائم ، وهو أن المصلحة التي لم يرد فيها دليل معين يدل على اعتبارها ، أو انعائها يقضى فيها المجتهد على قدر ما يرى من صلاح ، فكأن الشارع يقول إن أوتى العلم : « إذا عرض لكم أمر فيه مصلحة ولم تجدوا في الأدلة ما يدل على اعتبارها أو انعائها فزنوا تلك المصلحة بعقولكم المراسخة في فهم المقصود من التشريع ، وقرروا الحكم الذي يلائمها » . (٨٣) •

الترجيح : هذا وبعد عرضنا لأدلة الفريقين وما ورد عليها من مناقشات يتبين لنا بجلاء أن المذهب القائل بحجية المصالح المرسله هو الراجح المختار الذي تشهد له الأدلة ، والذي جرى عليه السلف الصالح من الصحابة والتابعين ، وائمة الاجتهاد ، وأن انكار هذا المصدر مخالف للأدلة المثبتة لحجيته ، وفيه فتح لباب الطعن على الشريعة ورميها بالجمود وعدم مسايرتها لتطورات الحياة •

وما نسب الى الحنفية وانشافية وغيرهم من انكار للعمل بالمصالح المرسله فمردود بما أوردناه من آيات واحاديث بينت بناء الشارع الأحكام على مصالح مرسله ، بل وبالفتاوى التي صدرت عن الحنفية (٨٤)

(٨٣) انظر : المرجع السابق •

(٨٢) أجاز الحنفية والشافعية الوصية من السفه في سبيل الخير استثناء من القاعدة العامة وهي « علم صحة تبرع المحجور عليه » كما اجازوا اتلاف ما يغمه المسلمون من طعام أو حيوان أو متاع اذا عجزوا عن نقله أو الانتفاع به اضعافا لشوكة العلو • وأفتى أبو حنيفة بجواز اعطاء الصدقة لبنى هاشم مع أن ذلك مخالف للنص ، وعلل فتواه بأنهم بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم حرموا نصيبهم من الخمس وأفتى الشافعي بجواز قطع الشوك من فروع الشجر في الحرم المكي حتى لا يؤذي الناس ، مع أن ذلك مخالف للنص الحديث ، وغير ذلك كثير •

والشافعية أنفسهم وباقي الأئمة الأربعة - وعللوا الأحكام فيها
بالمصالح المرسلة المترتبة عليها من غير قياس على نظير معين منصوص
على حكمه .

اذن فالمصالح المرسلة حجة في استنباط الأحكام وقد اخذ بها
اصحاب المذاهب الأربعة ، غير أن جمهور الحنفية والشافعية حاولوا
ادخالها تحت القياس وتشددوا في هذا الادخال بحيث يوجد أصل
معين يقاس عليه ، وتوجد فيه علة منضبطة يكون في ربط الحكم بها
تحقيقا للمصلحة ، والسبب الذي جعلهم يسلكون هذا المسلك حرصهم
الشديد على ضبط الأحكام ، والأخذ بالأحوط في أمر التشريع ، فهم وإن
قالوا بها إلا أنهم لم يجعلوها أصلا مستقلا بذاته .

أما المالكية والحنابلة فإنهم يجعلونها دليلا مستقلا قائما بذاته ،
ويطلقون عليه اسم المصالح المرسلة ، أو الاستصلاح ، أو المناسب
المرسل ، أو الاستدلال ، ويضعون الشروط للتشريع على أساسها .

وفي ذلك يقول الفقيه المالكي شهاب الدين القرافي : « المصلحة
المرسلة غيرنا يصرح بانكارها ، ولكنهم عند التفريع نجدهم يعلنون
بمطلق المصلحة ولا يطالبون أنفسهم عند الفروق والجوامع بابتداء
الشاهد لها بالاعتبار بل يعتمدون على مجرد المناسبة ، وهذا هو
المصلحة المرسلة » (٨٥)

ويقول امام الحرمين : « ذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي
حنيفة الى تعطيل الأحكام بالمصالح المرسلة بشرط الملاءمة للمصالح
المعتبرة المشهود لها بالأصول » (٨٦)

(٨٥) انظر : تنقيح الفصول للقرافي ص ٤٤٦ ، وإرشاد الفحول
للشوكاني ص ٢١٢ .

(٨٦) (٨٧، ٨٦) انظر : إرشاد الفحول للشوكاني ص ٢١٢ .

ويقول الشوكاني : « وقد اشتهر انفراد المالكية بالقول بالمصلحة
المرسلة ، وقال الزركشي : « وليس كذلك ، فان العلماء في جميع المذاهب
يكتفون بمطلق المناسبة ، ولا معنى للمصلحة المرسلة الا ذلك » .

وقال ابن دقيق العيد : « الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحاً على
غيره من الفقهاء في هذا النوع من الدليل ، ويليه الامام احمد بن حنبل
ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتباره في الجملة ، ولكن لهذين الامامين
ترجيح في الاستعمال على غيرهما » (١٧) .

وبهذا نصل الى نهاية ما اعددناه ، والله اسأل أن يوفقنا جميعاً
الى تحقيق ما فيه مصلحة عامة لجميع المسلمين .